# Das Bestattungsrecht im Bürgerlichen Recht und seine Beziehungen zu den Rechtsverhältnissen des Erbrechts.

**Auszug aus einer Schrift**

zur

**Erlangung der juristischen Doktorwürde**

bei

der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Schlesischen Friedrich Wilhelms-Universität zu Breslau

vorgelegt von

**Ludwig Lewinski**

Referendar in Oppeln.

Halle (Saale) 1923.

Druck von Gebauer-Schwetschke G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau.

Berichterstatter: Professor Dr Schott.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Das Bestattungsrecht hat zum Objekt den menschlichen Leichnam. Unter Leichnam verstehen wir den entseelten Körper des Menschen vom Augenblicke seines Todes bis zur Auflösung des Zusammenhanges der Körperteile. In allen Zeiten hat der Leichnam im Recht eine Sonderstellung eingenommen. Kraft der religiösen Verehrung, die ihm die frühen Völker zuteil werden ließen, wurde ihm im Römischen und Germanischen Rechte Sachqualität und Verkehrsfähigkeit abgesprochen. Auch das Kanonische Recht betrachtet ihn, da es auf religiösen Grundsätzen fußte, nicht als Sache. Im Gemeinen und im heutigen Recht ist lebhafter Streit um die Sachqualität des Leichnams entbrannt. Der Leichnam wird aber als körperlicher Gegenstand und damit im Sinne des § 90 B. G. B. als Sache zu betrachten sein. An der Ausnahmestellung, die der lebende Mensch im Rechte einnimmt, kann er nicht teilnehmen, da ihm die Persönlichkeitsmerkmale der Bewußtheit und Vernunft, die die Sonderstellung des Menschen begründen, fehlen. Anders allerdings verhält es sich mit der Verkehrsfähigkeit des Leichnams. Seine eigennützige und freie Verwertung durch den einzelnen erscheint unmöglich, da alle nicht zum Zwecke der Bestattung über ihn vorgenommenen Rechtsgeschäfte und Verfügungen gegen die guten Sitten verstoßen und nichtig sind. Eigentum am Leichnam ist mangels der Unbeschränktheit der menschlichen Verfügungsmacht über ihn (im rechtlichen Sinne), die

Begriffsmerkmal des Eigentums ist, begrifflich unmöglich. Ohne daß er also res extra commercium im Sinne des Römischen Rechtes wäre, ein Begriff, den das B. G. B. nicht mehr kennt, ist seine Verkehrsfähigkeit beschränkt. Immerhin aber ist ein absolutes Recht an ihm nicht unmöglich, nur muß es uneigennützigen Inhalt haben. Dieser Inhalt kann nur die Pflege des Leichnams zum Zwecke seiner Bestattung, das Recht kann nur das Bestattungsrecht sein. Es findet seine Grundlage in den Familienbeziehungen der Angehörigen zum Toten, und ist deshalb Familienrecht. Da es sich um ein absolutes Recht handelt, genießen die Berechtigten, soweit die Sphäre des Rechts reicht, Rechtsschutz gegen die unbefugte Einwirkung Dritter auf den Leichnam. Das Bestattungsrecht und seine Beziehungen sind durch kein Gesetz geregelt, die ganze Materie gehört dem Gewohnheitsrecht an. Da das Bestattungsrecht auf den Familienbeziehungen der Hinterbliebenen zum Toten fußt, und die Leiche als nicht vermögenswerter Gegenstand nicht zum Nachlasse gehört, sind die Berechtigten unseres Rechts am Leichnam die Angehörigen des Toten nach der Nähe ihrer Verwandtschaft mit ihm, gleichgültig, ob sie gleichzeitig Erben sind oder nicht. Dem zivilen Bestattungsrecht entspricht eine auf Polizeimacht beruhende öffentlich-rechtliche Bestattungspflicht, die die Berechtigten zur Ausübung ihres Rechtes zwingt.

Bestattungsrecht und Erbrecht haben nichts miteinander zu tun. Der Erbe als solcher wird nie Kraft seines Erbrechts ein Recht am Leichnam haben. Hingegen ist gemäß § 1968 B. G. B. der Erbe zur Tragung der Beerdigungskosten verpflichtet. Der Bestattungsberechtigte, der nicht Erbe ist, wird also von ihm die Kosten für die Beerdigung

zurückverlangen können, wenn er sie aus eigener Tasche bezahlt hat, und zwar als Geschäftsführer ohne Auftrag oder als einer, auf dessen Kosten der Erbe bereichert ist, je nachdem ob er die Beerdigung als fremdes oder als eigenes Geschäft geführt hat. — Die Verbindlichkeiten des Erben aus seiner Verpflichtung zur Tragung der Beerdigungskosten sind immer Nachlaßverbindlichkeiten, denen er nur beschränkt haftet, wenn er für die anderen Nachlaßschulden nur beschränkt haftet. — Der Umfang der Beerdigungskosten, die der Erbe zu zahlen hat, wird im Einzelnen nur von Fall zu Fall festgesetzt werden können, da der Erbe die Kosten der standesgemäßen aber auch nur der standesgemäßen Beerdigung des Erblassers trägt. Ein Grabstein wird zum standesgemäßen Umfang der Beerdigung immer gehören. Die Feuerbestattung ist nicht „Beerdigung" im Sinne des § 1968 B. G. B. Ihre Kosten sind vom Erben nur soweit zu tragen, als sie die Kosten einer standesgemäßen Erdbestattung nicht übersteigen. — Über Ort und Art der Beerdigung zu bestimmen steht allein dem Bestattungsberechtigten zu; der nicht bestattungsberechtigte Erbe kann aus seinen entgegenstehenden Wünschen hinsichtlich der Bestattung keinerlei Ansprüche gegen jenen herleiten. — Der Erblasser kann das Bestattungsrecht seiner Angehörigen von Todes wegen durch formvolles Rechtsgeschäft oder durch formlos geäußerten Wunsch beschränken, allerdings nur mit familienrechtlicher Wirkung. Mit erbrechtlicher Wirkung kann er Wünsche hinsichtlich seiner Bestattung nur äußern, wenn er die Form der Auflage wählt — Vermächtnisse und Hinterlassung des nicht eigentumsfähigen Leichnams sind ja schlechterdings unmöglich — und mit dieser eine Person beschwert, die Erbe oder Vermächtnisnehmer und

Bestattungsberechtigter zugleich ist. Selbstverständlich darf sein Wunsch nicht gegen die guten Sitten verstoßen. Da er das immer tut, wenn er die Pietäts- und Anstandsgefühle der Angehörigen verletzt, wird der Wunsch nach Überweisung der Leiche an eine Anatomie nur dann gültig sein, wenn sich die Angehörigen als durch ihn nicht verletzt und mit ihm einverstanden erklären. — Die Besonderheit der Feuerbestattung ist rein öffentlich-rechtlicher Natur und liegt darin, daß zur Erteilung der zu ihrer Ausführung notwendigen staatlichen Genhmigung die Vornahme der Anordnung in bestimmter Form erfolgen muß. Zivilrechtlich gilt für sie dasselbe wie für alle anderen Wünsche des Verstorbenen bezüglich seiner Bestattung.